

Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología

RECPC 04-05 (2002)

LA ESTERILIZACIÓN DE LOS ASOCIALES EN EL NACIONALSOCIALISMO

¿Un paso para la "solución final de la cuestión social"?



Francisco Muñoz Conde

Catedrático de Derecho Penal. Universidad
Pablo de Olavide (Sevilla)

SUMARIO:

1. BIOLOGÍA CRIMINAL Y EUGENESIA

2. LA LEY PARA LA PREVENCIÓN DE ENFERMEDADES HEREDITARIAS

3. EL ARTÍCULO DE EDMUND MEZGER SOBRE ESTERILIZACIÓN DE LOS ASOCIALES

a) Esterilizaciones por retraso mental congénito

b) Esterilizaciones basadas en alcoholismo grave

c) Otras enfermedades hereditarias

4. LA AMBIGÜEDAD DEL CONCEPTO DE "ASOCIAL"

5. LA "SOLUCIÓN FINAL DE LA CUESTIÓN SOCIAL"

1. Biología criminal y eugenesia

Aunque la llamada "Biología criminal" no fue descubierta por los criminólogos nazis, no cabe duda de que fue en esa época (1933-1945) y durante ese régimen donde más uso se hizo de ella, no sólo en la práctica, sino también entre los teóricos, para fundamentar, primero, una política criminal eugénica racista y legitimar el exterminio de los "Minderwertige", que era como se llamaba a las personas, que según los postulados ideológicos nazis, tenían "menor valor" porque pertenecían a grupos raciales distintos a los de la raza aria ("artfremd") (judíos, gitanos). Pero también dentro de la propia raza aria ("deutschblütig"), se incluyeron personas "desprovistas de valor vital" ("lebensunwert"), en el sentido que ya lo habían definido Binding y Hoche en los años 20, es decir, estar aquejados de enfermedades mentales graves, o en situación terminal. Y finalmente los "extraños a la comunidad" ("gemeinschaftsfremd"), es decir, "asociales" en general, que se apartaban de los valores y principios que regían la "comunidad del pueblo" ("Volksgemeinschaft"), tanto porque cometían hechos delictivos, "criminales", como porque sin llegar a todavía a ello se comportaban de forma contraria a esos principios y llevaban una vida disoluta, de vagabundaje,



mendicidad, o simplemente refractaria al trabajo.

El punto de unión entre todas estas personas era, al menos como postulado "científico" o más bien ideológico, sobre todo biológico; su finalidad al eliminarlas era, por tanto, principalmente racista: conseguir una raza aria pura y sin mezcla de elementos que pudieran corromperla, bien porque provinieran de otras razas llamadas "inferiores", bien porque perteneciendo a la misma raza aria portaran patologías que, además de una carga social, fueran transmisibles hereditariamente (1). Esta idea dio lugar en el ámbito de la Criminología a una fuerte expansión de la llamada "Biología criminal", que siguiendo la tesis lombrosianas del "criminal nato", consideraba la criminalidad y la asocialidad en general como una especie de enfermedad hereditaria que se transmitía de generación en generación y que llegaba a constituir verdaderas "familias de asociales" con tendencia a multiplicarse frente a las "familias normales" amenazando la existencia de éstas y de la misma "Volksgemeinschaft" (2). Por todas partes, incluso en las escuelas, se exponían gráficos e imágenes, en las que se ejemplificaban con cuadros comparativos la creciente amenaza que suponía el aumento de las "familias de asociales" frente a la continua disminución de las "familias alemanas normales", o se comparaban el "enorme" gasto social en ayudas a las "personas de menor valor" frente al que se hacía en otras actividades más útiles y beneficiosas para el pueblo como escuelas, carreteras, etc. (3).

La solución para prevenir esta amenaza no podía ser, por tanto, otra que una biológica, procurando mediante la aplicación de medidas esterilizadoras evitar la procreación y reproducción de estas personas, a las que además se las internaba en casas de trabajo y campos de concentración, para aprovechar allí su fuerza de trabajo y provocar finalmente su exterminio ("Vernichtung durch Arbeit").

Sin embargo, aunque ya en los orígenes del nacionalsocialismo (4), e incluso antes entre otros muchos círculos políticos y científicos no solamente alemanes, estaban más o menos globalmente formuladas tesis similares a las que después se desarrollaron y aplicaron durante este régimen político, fue en este régimen, donde por razones evidentes consustanciales a sus planteamientos ideológicos racistas, encontraron el terreno abonado para su expansión y aplicación sin límites. De todos modos, la política de exterminio de los "Artfremde" (judíos, gitanos Sinti y Roma), "Lebensunwertige" (enfermos mentales, enfermos terminales), "Fremdvölkische" (polacos, pueblos eslavos) y "Gemeinschaftsfremde" (asociales), fue llevándose paso a paso, a medida que iban avanzando y calando en la población alemana las tesis nacionalsocialistas, y el propio régimen iba consiguiendo el éxito político y económico, ante el asombro y el miedo de otras potencias, como Francia e Inglaterra. Fue entonces cuando, afianzado con seguridad en el poder, empezó a mostrar con claridad y sin tapujos sus verdaderas intenciones expansionistas territoriales y su afán por conseguir una raza alemana aria pura.

Desde 1933 a 1945 se fueron sucediendo, pues, diversas etapas, significando cada una de ellas un paso adelante en la realización de una idea de plenitud racial y de dominio de la raza aria y del pueblo alemán en todo el mundo. Así, por ejemplo, a la primera Ley de depuración de la función pública de abril de 1933, por la que se separaban de la misma a los funcionarios, catedráticos, profesores, jueces, etc., que no eran de raza aria, y a la Ley para la prevención de enfermedades hereditarias del mismo año, siguieron en 1935 las famosas Leyes de Núrmberg que implicaban ya jurídicamente la exclusión y la incapacitación de los judíos para realizar contratos, contraer matrimonio o incluso tener relaciones sexuales con personas de raza aria que constituían un delito de "ultraje a la raza" ("Rassenschande"), castigado con graves penas. En 1939, empezó a aplicarse el Decreto emanado directamente de Hitler para el exterminio de enfermos mentales y terminales en los manicomios y centros hospitalarios; y ya en plena Guerra Mundial, el Derecho penal creado especialmente para Polonia, y comenzó la elaboración del Proyecto de Ley de tratamiento de los "extraños a la comunidad" con el que se pretendía dar fin a la llamada "cuestión social" a través también de medidas de exterminio físico y de la esterilización de los asociales.

De todas estas fases y disposiciones jurídicas, quizás la menos conocida sea la última, no sólo porque se produjo ya en plena guerra y el Proyecto que le servía de base ni siquiera llegó a entrar en vigor,

sino porque los "asociales" constituyen en todo el mundo una parte de la población de escaso interés político, que, como demuestra también el hecho de que fueran excluidos después de la guerra de las medidas de indemnización que se concedieron a los otros grupos que fueron objeto de la política de exterminio, carecían de capacidad reivindicativa y tenía poco o ningún apoyo popular. Los asociales en sentido lato, es decir, los mendigos, los vagabundos, las prostitutas, los drogadictos, etc., son también hoy en día en las sociedades modernas considerados como sujetos molestos, perjudiciales, incómodos para una convivencia pacífica y bien organizada, cuando no directamente delincuentes que deben ser tratados como tales, y a veces sin muchos miramientos, para preservar el orden y la seguridad de las clases acomodadas. En el nacionalsocialismo esta actitud de rechazo hacia estos grupos asociales, que habían aumentado en Alemania tras su derrota en la Primera Guerra Mundial y como consecuencia de la crisis social y económica que hubo durante el período de la República de Weimar (1918/1933), se llevó, sin embargo, hasta sus últimas consecuencias. Se pretendió resolver por la vía expeditiva primero de carácter policial y luego de internamiento y exterminio en los campos de concentración, lo que tradicionalmente se había venido entendiendo como un problema de beneficencia y ayuda social. Pero indudablemente para ello tuvieron que contar con el apoyo o por lo menos con una actitud tácita de aprobación de las clases acomodadas y, por supuesto, de la alta burguesía, que procuraba mirar a otro lado o por lo menos no se preocupaba o se mostraba indiferente respecto al destino que pudiera dárseles a los grupos de asociales que directamente a través de *razzias* policiales como la famosa "Acción T4" en 1938 eran detenidos en masa en plena calle y llevados a campos de concentración de donde generalmente no volvían a salir. Una actitud que ya en 1928 describe, gráficamente, B. Brecht, al comienzo de una de sus más populares obras "Die Dreigroschen Oper", a la que le puso música el compositor Kurt Weil:

"Así sucede, por ejemplo, cuando alguien ve a un mutilado pidiendo en una esquina: la primera vez está dispuesto a darle diez peniques, la segunda vez sólo le dará cinco, y si lo vuelve a ver una tercera lo denunciará con toda frialdad a la policía".

Probablemente, el buen burgués alemán de los años treinta no sabía exactamente lo que la Policía hacía después con dichos sujetos, y quizás se hubiera impresionado mucho al saber el trágico destino que en manos de esa Policía (la Gestapo, o la Policía criminal) le esperaba en aquella época al mendigo cuya vista en una esquina o a la puerta de una iglesia tanto le molestaba, pero ello no fue óbice para que, por activa o por pasiva, pero en todo caso, progresiva y crecientemente, se procediera a su eliminación, y para que muchos científicos y criminólogos muy afines a la ideología nazi y muy influyentes en aquel momento en la sociedad alemana (influencia que muchos siguieron teniendo también después de la guerra), empezaran a elaborar una serie de teorías y planes que legitimaban científicamente y permitían jurídicamente lo que ya de hecho venía probablemente practicando la Policía desde hacía algunos años. Ni que decir tiene que Brecht y Weil abandonaron Alemania, apenas Hitler llegó al poder y que su "Dreigroschenoper" fue prohibida y los ejemplares y partituras de la misma arrojados a la hoguera en quemas masivas públicas de "obras subversivas" llevadas a cabo por las Juventudes Nazis.

2. La Ley para la prevención de enfermedades hereditarias

Punto de partida y referencia obligada para esta práctica esterilizadora de los asociales, como un primer paso para su eliminación física, fue la Ley de prevención de descendencia patológica hereditaria (*Gesetz zur Verhütung erbkranken Nachwuchses*), de 14 julio de 1933, que según su disposición final entró en vigor el 1 de enero de 1934. Conforme al art. 1 de esta Ley, podía ser esterilizado quien padeciera una enfermedad hereditaria que, conforme a la experiencia de la Ciencia médica, era muy probable pudiera transmitir a sus descendientes. En el apartado 2 de este art. 1 se consideraban como tales enfermedades hereditarias: el retraso mental congénito, la esquizofrenia, la locura circular (maniaco-depresiva), la epilepsia grave, el corea de Huntington (Mal de San Vito), la ceguera grave, la sordera grave, y padecer una grave deformidad corporal. Según el apartado 3, también podía ser esterilizado quien padeciera de alcoholismo grave. La solicitud para la esterilización podía venir del propio afectado, pero en caso de que éste fuera incapaz o menor de su representante legal (art. 2). También podían solicitarla un funcionario médico, o el Director de un

centro hospitalario, asilo o establecimiento penitenciario (art. 3). La esterilización se decidía finalmente por un Tribunal de Salud Hereditaria (*Erbgesundheitsgericht*) que se creaba por dicha Ley, adscrito al Juzgado de Primera Instancia (*Amtsgericht*) de cada circunscripción judicial, y se llevaba a cabo por personal especializado, conforme a los procedimientos médicos conocidos (en principio, quirúrgicos, extirpación de ovarios en mujeres, de conductos seminales en hombre; luego, por rayos X, o con tratamientos medicamentosos) (5).

Como se ve, esta ley no permitía directamente su aplicación a los asociales como tales, salvo que se diera en ellos algunos de los supuestos de enfermedad hereditaria. No obstante, como seguidamente veremos, la propia ambigüedad de algunos de estos supuestos (retardo mental congénito, alcoholismo grave) y la creciente presión de destacados dirigentes de la Gestapo y la SS, y de algunos prominentes científicos y criminólogos del "stablishment" académico, pronto hicieron que se planteara esta posibilidad, bien dentro de la propia Ley o incluso más allá de ella, a través de una aplicación analógica de la misma "conforme al sano sentimiento del pueblo alemán", o simplemente sin cobertura legal alguna. Es por ello lógico pensar que en la práctica pronto se recurriera a aplicar las medidas de esterilización previstas en la Ley de 1933 también a los asociales, aunque fuera con la cobertura más o menos hipócrita de los supuestos previstos en dicha Ley.

3. El artículo de Edmund Mezger sobre esterilización de los asociales

Una muestra muy representativa y clara de este proceder se encuentra, por ejemplo, en un trabajo que presentó Edmund MEZGER en un Congreso de la Sociedad de Biología criminal que se celebró en Munich en octubre de 1937, en el que entre una muestra de casi 6000 sentencias que le suministran para su estudio las autoridades competentes, se analizan 301 decisiones de esterilización de internos de centros penitenciarios, acordadas por los Tribunales de Salud Hereditaria del Estado de Baviera a petición de los Directores de los Centros penitenciarios de aquel Estado (6).

Del trabajo de Mezger se deduce que el supuesto principal en el que se basaban estas decisiones, que tuvieron que producirse entre el 1 de enero de 1934 hasta mediados de 1937 que es la fecha en que se hace el estudio, era el "retardo mental congénito" (232=77,08 %), seguido del alcoholismo grave (53=17,61 %), y de otras enfermedades hereditarias (16=5,1 %).

Veamos ahora a modo de ejemplo algunos de los casos referidos por Mezger en este trabajo, en los que se decidió imponer una medida esterilizadora y las razones alegadas para ello:

a) Esterilizaciones por retraso mental congénito:

Augsburg (2): Mujer de carpintero, de 1932 a 1934 fue 6 veces condenada por estafa y hurto. Fue a la escuela auxiliar; tanto ella como su hermano tuvieron problemas escolares; un hermano de su madre intentó suicidarse. El retardo mental intelectual claramente apreciable, le afecta además de forma especialmente fuerte en la esfera de los sentimientos y de la voluntad. Inconstante, de voluntad débil, poca resistencia a sus instintos (cif. 8). Mujer de pintor, plurireincidente. Junto a un moderado defecto intelectual muestra una personalidad profundamente alterada en el plano moral y deteriorada. La madre también era retrasada mental (cif.13).

Bayreuth (3): Trabajador auxiliar, soltero, nacido en 1902. Mal rendimiento escolar. Tras la guerra se convirtió en un ladrón profesional y fue condenado a 8 meses de prisión por receptación. 1924-1930 en Brasil; se llama a sí mismo el "rey de los aventureros"; para darse importancia se autoinculpa de un robo con homicidio, en el que no tuvo la menor participación. En 1933 en el transcurso de una riña, en la que también participaba su amante, mató a un agricultor y fue condenado a 5 años de prisión por homicidio, apreciándose como circunstancia atenuante su retraso mental. Test de inteligencia con lagunas, aunque sus conocimientos no son demasiado bajos; pero lo que se destaca en la decisión de esterilización es en esencia que durante toda su vida ha mostrado graves carencias de capacidad de juicio moral. Varios hermanos son degenerados mentales (cif. 5). Trabajador agrícola. Asocial, psicopatía endógena, voluntad débil,

personalidad histérica vinculada a un retardo mental de grado menor: "La misma experiencia vital le demostraba su propia debilidad de juicio" (cif. 36). Sastre, casado, tiene un desarrollo mental suficiente para manejarse en la vida, pero su débil voluntad y su actitud de indiferencia le deparan siempre conflictos, su conducta refleja debilidad de carácter y limitaciones mentales (cif. 37).

Rosenheim (12): Se trata preponderantemente de casos evidentes de retardo mental en el aspecto intelectual (nº 22, 53, 15, 92, 188, 115, 207, 175, 95). A destacar: Trabajador auxiliar, juventud normal, rendimiento escolar relativamente bueno, aunque con escasa capacidad para operaciones de cálculo aritmético. Trabajo en la agricultura, 53 condenas previas, sobre todo por mendicidad y vagabundaje. Actualmente cumple condena de 9 meses de prisión por hurto; bajo desarrollo mental. Se le esteriliza por retardo mental (nº 209). Retardo mental débil, pero anormalidad sexual, exhibicionismo, 4 condenas previas por delitos contra la honestidad, hay también otras condenas, voluntad débil, impulsivo, hermana con retardo mental, hermanos con ataques epilépticos (nº 173). Trabajador agrícola, bebe mucho. 20 condenas previas, principalmente por estafa, parece un estafador de altos vuelos, fáciles relaciones con mujeres, mentalmente degenerado, inconstante, voluntad débil, fracaso en aritmética, etc. (nº 81).

b) Esterilizaciones basadas en alcoholismo grave (40)

Amberg (12): Comerciante, casado, nacido en 1891, en campo de concentración, alcohólico innato y crónico, con malas experiencias y condenas judiciales, ni la policía consigue apartarlo de la bebida, abandona la familia (nº 99). Con antecedentes familiares, padre bebedor, desde los 16 años consume 10 litros de cerveza diarios, tras la Guerra incluso 15 litros, cuando está embriagado se comporta de forma brutal y violenta (nº 61). Electricista, completamente entregado al alcohol, realiza acciones punibles, abandona a la familia, dos hijos con retraso mental (nº 24). Taras relevantes, voluntad débil, bajo nivel social, cuando está embriagado muestra actitudes violentas y realiza otros actos delictivos, de nada sirven las admoniciones; estos síntomas se dan también en otros casos (nº 63, 64, 138, 130, 141, 52, 68). En dos casos hay incesto con la propia hija (nº 128, 2 años de presidio; nº 145).

Rosenheim (4): En poco tiempo se ha bebido la herencia de su madre; de vez en cuando pasa 8 y 10 días por bares en estado de embriaguez; ha sido condenado 10 veces por mendicidad, por resistencia a la autoridad y otros delitos a 5 meses de prisión; psicópata paranoide; padre bebedor, de igual pronóstico (nº 44). Electricista, casado, hijo de constructor; algunas épocas del año no bebe, pero después "completamente liquidado". El dinero para la bebida lo consigue mendigando y realizando pequeñas estafas y hurtos (nº 198). Cuidador de caballos, soltero; su padre era un hombre trabajador, no hay ninguna queja de sus hermanos, pero él sí es conocido como bebedor habitual; ha robado a su padre y ha sido condenado ya 6 veces (nº 271). Mecánico; hace años que bebe, jugador empedernido, no tiene un trabajo regular, aspecto externo característico de bebedor, voz ronca, temblores, 6 condenas por estafa en 20 casos, 1 año y 1/2 de prisión (nº 454).

c) Otras enfermedades hereditarias

Deformidad corporal grave (art.1, apartado 2, nº 8, de la Ley) (8): Esterilización por parálisis muscular, doble distrofia muscular (nacido en 1898, la padece desde 1922), un hermano (nacido en 1895) padece el mismo mal (desde 1911), otro hermano padece una deformidad de hombros, el hijo tiene la cabeza inclinada a un lado, entre otros síntomas en la familia hay escrofulosis, deformidades, idiocia, alcoholismo (Bamberg, cif. 3). Esterilización por deformidad, muestra desde la juventud retraso mental, degeneración, asocial y criminal (Bamberg, cif. 7).

Como fácilmente se puede observar, los supuestos en los que se fundamentan las decisiones son, como el propio Mezger reconoce, los más ambiguos y difíciles de constatar científicamente. Los síntomas de, por ejemplo, "retraso mental congénito" no son a veces más que un simple fracaso escolar en "escuelas auxiliares", y otras ni siquiera eso, sino simplemente "dificultades en el cálculo aritmético" o "debilidad de carácter o de voluntad", "graves carencias de capacidad de juicio moral", "retardo mental débil" etc. "Por consiguiente, advierte el propio Mezger [\(7\)](#), la cuestión que

frecuentemente desempeña el papel decisivo en el enjuiciamiento de nuestros asociales criminales es la "forma de comportarse correctamente en la vida" ("Lebensbewährung") (Gütt-Rüdin-Ruttke, pp. 124 ss.). En principio, esta interpretación del art. 1, apartado 2, nº 1 de la Ley y la praxis jurisprudencial que la aplica, desde el punto de vista de un criminalista, debe ser saludada favorablemente. Es más: incluso uno se puede sentir inclinado, más allá de los aspectos positivos y negativos que pueda tener, a acentuar y subrayar ampliamente este punto de vista. Frente a los "test de inteligencia", expuestos a todo tipo de manipulaciones y artificiosidades, la mejor forma de conocer el carácter y la inteligencia es la vida misma. Y ya que las "psicopatías" no son, como se sabe, motivo legal para decretar la esterilización, existe frente a algunos grupos de criminales con alteraciones de su personalidad total la innegable necesidad práctica de posibilitar su esterilización por la vía del "retardo mental congénito". Ciertamente ya no creemos hoy en una "constitución criminal" hereditaria como tal, pero indudablemente hay en algunas raleas o estirpes constituciones hereditarias o grupos constitucionales que en gran medida están inclinados a la criminalidad. Y desde luego tales raleas asociales y criminales son un peligro para la vida en común. Su constatación no llegará nunca de la mano de un sistema esquemático, sino por una "forma de comportarse correctamente en la vida" o por su ausencia en los logros raciales. Un permanente "fracaso" real se basa la mayoría de las veces aquí y allá intelectual y emocionalmente".

Respecto al "alcoholismo grave", el mismo Mezger advierte de la ambigüedad de este termino (8), y dice: "en los Comentarios de Gütt-Rüdin-Ruttke (a. cit., p. 171) se destaca que lo decisivo 'no es el estado de embriaguez, sino la imagen que el sujeto ofrece cuando está sobrio, y ciertamente no sólo como persona individual, sino como miembro de la comunidad'".

Hasta aquí Mezger. Lo primero que sorprende en un jurista tan refinado como él, es que no parece darle mayor importancia a los delitos que pueden haber cometido los sujetos cuya esterilización se decide, ni al pronóstico y gravedad de los que el sujeto pueda cometer en el futuro. Siguiendo los postulados de un positivismo criminológico extremo, parece que tanto en las decisiones de los Tribunales de Salud Hereditaria, como en la propia opinión de Mezger, pesa más o incluso exclusivamente la supuesta carga patológica del sujeto, que la gravedad e importancia de los delitos que haya cometido o pueda cometer en el futuro. La mayoría de los sujetos cuya esterilización se decide al amparo de los supuestos admitidos por la Ley de 1933 han cometido delitos de escasa gravedad, o, como sucede en el supuesto de la deformidad corporal, ni siquiera se habla ya de los delitos que pueden haber cometido, ni de que la deformidad corporal tenga nada que ver con la comisión de delitos. Probablemente en estos casos, la esterilización se basaba más en una razón estética que eugenésica: al nazismo no le gustaban, evidentemente, los "feos", y en este sentido es muy expresivo de esta preocupación por la estética (pero quizás de algo más), el documento en el que se recoge el acuerdo de los Fiscales Generales de Baviera reunidos en Bamberg en noviembre de 1944, que ya hemos publicado en otra ocasión, pero que no nos resistimos a volver hacerlo para que todo el mundo juzgue hasta dónde llegaban este tipo de preocupaciones:

"En las diferentes visitas a los centros penitenciarios se observan siempre reclusos que, por su constitución corporal ni siquiera merecen el nombre de personas; parecen abortos del infierno. Sería deseable que se les fotografiara. También debería ponderarse su eliminación, independientemente de la gravedad del delito y de la pena a la que hayan sido condenados. Sólo deben exhibirse las fotografías que permitan ver claramente la deformidad" (9).

Con estas declaraciones y con otras similares, de parecido fundamento "científico", era como, al parecer, se pretendía, además de con un poco de voluntad y con un millón de soldados en el frente dispuestos a todo, construir un Imperio que durase "mil años"; pero lo que realmente se consiguió en verdad fue la ruina, la división y el desprestigio del país más culto y avanzado del mundo, por una buena temporada. *Sic transit gloria mundi*.

En todo caso, lo que Mezger expone en su trabajo es una idea que estaba muy extendida en muchos científicos de la época pretendidamente serios, no sólo biólogos y médicos, principalmente, sino también criminólogos y juristas: una concepción biohereditaria de la asocialidad, aún más radical que la concepción lombrosiana del "delincuente nato". Es curioso que en esta línea, el mismo Mezger, al final de su trabajo, destaca como un dato revelador de la transmisión hereditaria de la

asocialidad de una mujer el que uno de sus hijos tenía seis dedos respectivamente en las manos y en los pies, igual que ella. Lo que ciertamente no deja de ser un dato biológicamente destacable o quizás curioso, pero difícilmente condicionante por sí mismo de una conducta asocial o criminal. Y es interesante también observar en el trabajo de Mezger, que lleve hasta tal extremo su planteamiento puramente biológico hereditario individual como causa de la asocialidad que ni siquiera parezca interesarle lo más mínimo las condiciones de miseria y la procedencia social de los sujetos en los casos que expone, que es probable estén mucho más relacionados con las conductas antisociales de los mismos que con todas las cargas y taras hereditarias que pudieran padecer. Y, sin embargo, su conclusión no sólo es afirmar una vez más la validez de las tesis biológicas hereditarias de las que parte la Ley de 1933, sino que las acentúa al proponer de cara al futuro que la práctica esterilizadora no se limite a quienes hayan cometido delitos y, por tanto, se encuentren ya en Centros penitenciarios, cuyos directores hayan solicitado la esterilización, sino a todo tipo de asociales, hayan o no cometido algún delito, alegando para ello que después de todo, la Ley de 1933 es una "Ley; es decir, una medida que pretende la vida en común del pueblo, y desde ese punto de vista, no sólo debe prevenirse la descendencia patológica, sino también, la antisocial, la asocial y la criminal".

Ante estos argumentos pretendidamente científicos, uno no sabe de qué asombrarse más: si de la falta de fundamento de los mismos, o, aunque los tuvieran, de la insensibilidad normativa frente a principios elementales para cualquier jurista, como el de proporcionalidad, respeto a los derechos fundamentales más elementales, etc. Pero lo peor de todo es que esto no se quedó sólo en una propuesta científica más o menos anecdótica de alguien que en sus tiempos libres se dedicaba a propalar ideas bastante peregrinas o aventuradas sobre la etiología biológica de la asocialidad, sino que más adelante, cuando tuvo la oportunidad de introducir esta idea, que, como se ve tenía ya bastante clara y madura en 1937, en el Proyecto de Ley sobre tratamiento de los extraños a la comunidad, en cuya elaboración tuvo una participación destacada, consiguió que se introdujera un precepto, que constituyó el art. V del Proyecto, cuyo tenor literal coincide exactamente con la propuesta que hacía en su trabajo de 1937 (10). Lo que, entre otras razones de afinidad y de vinculación ideológica que pudiera tener con el régimen nacionalsocialista, explica que luego en 1944 fuera nombrado Director del Curso que se había organizado para explicar la Ley de extraños a la comunidad a quienes se iban a encargar de aplicarla (miembros de la SS, de la Gestapo, de la Policía criminal) y que iba a tener lugar de 31 de julio a 6 de agosto; en dicho curso, el Profesor Mezger, tenía encomendado además el alto honor de dar, ante tan distinguido y selecto público (probablemente los más altos responsables de la estructura policial del régimen nazi) la conferencia inaugural de dos horas de duración con el expresivo y revelador título de "La Ley de extraños a la comunidad a la luz de la Biología criminal" (11).

Dice así el precepto en cuestión de la Ley de extraños a la comunidad en su redacción última de marzo de 1944:

Artículo V: Esterilización

§13

(1) En el caso de que pueda esperarse de los extraños a la comunidad una descendencia indeseable, deberán ser esterilizados.

De este modo lo que era ya una práctica habitual, bajo la cobertura legal de la prevención de enfermedades hereditarias, recibía un apoyo jurídico expreso, al que no era en absoluto ajeno el penalista y criminólogo Edmund Mezger, que de forma destacada había intervenido, junto con el criminólogo Franz Exner, en su elaboración (12).

4. La ambigüedad del concepto de "asocial"

Pero la esterilización de los asociales fue probablemente más lejos de lo que este Proyecto de Ley y Mezger propugnaban. Ello se debió principalmente a la ambigüedad del concepto de asocial, que ni siquiera en el art. 1 del Proyecto se definía con claridad (13), pero también a que esa ambigüedad probablemente había sido buscada de propósito para dejar en manos de la Policía un poder

discrecional tan grande que prácticamente le permitía hacer lo que le daba la gana. No obstante, algunos autores se han esforzado en interpretar el concepto. A este respecto SCHERER distingue entre "asocialidad" como "concepto superior" (Überbegriff), como "categoría residual" ("Restkategorie") y como "concepto de recogida" ("Sammelbegriff") (14). Pero incluso desde el punto de vista lingüístico, la ambigüedad del art. 1 de la Ley es tan grande que Gisela BOCK ofrece más de cuarenta términos del idioma alemán que pueden incluirse en la definición que en él se da de lo que ha de entenderse por "extraño a la comunidad"; así, por ejemplo, desde los clásicos "Bettler" y "Landstreicher", equivalentes a los españoles "vagos" y "maleantes", hasta algunos más peculiares del idioma alemán y por eso mismo difícilmente traducibles como "Liederliche", "Versager" o "Unterhaltsverweigerer", pasando por los más comúnmente también utilizados en otros idiomas de "drogadictos", "homosexuales", etc. (15) Al amparo de esa ambigüedad se llegaron a considerar como asociales a "mujeres jóvenes de conducta sexual inadecuada" que ni siquiera tenían que ser prostitutas, sino simplemente "madres solteras" con hijos de diferentes hombres, a personas que faltaban con frecuencia al trabajo, a los llamados "tuberculosos asociales, etc. (16) También los "homosexuales" eran incluidos en el ámbito de aplicación de la Ley, pero por la vía de considerar las relaciones homosexuales consentidas entre hombres adultos como un delito contra la moral. Pero en este caso la medida que proponía el Proyecto era la castración, porque, como se decía en la Fundamentación del mismo, que al parecer fue redactada por Mezger, "la experiencia médica enseña que la castración es también un arma muy eficaz contra estas personas" (17).

Aún más indeterminado era el concepto de "gemeinschaftsunfähig" ("incapaces de comunidad") que en 1941 propusieron los demógrafos y especialistas en Bioestadística Heinrich Wilhelm KRANZ, que se suicidó en 1945, y su discípulo Sigfried KOLLER, que luego llegaría a ser Presidente del Instituto de Estadística de la República Federal Alemana (18). Estos autores propusieron en 1941, en la segunda parte de su libro "Die Gemeinschaftsunfähige", una "Ley sobre privación de sus derechos honoríficos políticos para la protección de la comunidad popular" para los que, en su opinión, no eran capaces de preservar su honor, o de trabajar o ejercer un oficio adecuado para subvenir a sus necesidades vitales, o no respetaban el honor, la persona o la propiedad de otros. La consecuencia de ello debía ser, según estos autores, entre otras medidas, la esterilización forzosa de familias enteras de asociales, la prohibición de matrimonio, de escolarización, etc. (19)

Lo que, en definitiva, trataban estos autores era ofrecer una paleta de posibilidades para proceder selectivamente de acuerdo con los criterios y directrices políticas emanadas de la superioridad del régimen nacionalsocialista. En última instancia, "extraño a la comunidad", "incapaz de comunidad", asocial o cualquier otro nombre que se empleara, podía ser quien simplemente se oponía al régimen nacionalsocialista. Ello explica por qué, el Jefe de las SS y Ministro de Interior, el temible y temido Heinrich Himmler, tenía tanto interés, en plena guerra y en un momento en que Alemania estaba ya en franca retirada de todos los frentes, en disponer de una Ley que le permitiera sin límite alguno, controlar lo que entonces empezaba a llamarse el "frente interno", no solo integrado por los desplazados, los sin techos, mendigos, prostitutas, etc., y todos aquellos que los nazis odiaban y despreciaban, sino también por los miembros de una oposición silenciosa, pero creciente al régimen, incluso dentro de sus propias filas, y que el 20 de julio de 1944 intentó llevar a cabo un atentado contra Hitler, que se salvó de puro milagro. El fracaso de este atentado dio lugar a una represalia feroz contra los principales implicados, familiares y colaboradores, dirigida por el Presidente del "Volksgerichtshof", Roland FREISLER, que se ganó el apelativo de "Blutrichter" y murió en un bombardeo durante la celebración de uno de esos horribles juicios que él mismo presidía.

Pero esta ambigüedad del concepto de "extraño a la comunidad", fue probablemente buscada de propósito por el núcleo duro del régimen nacionalsocialista, que con ella pretendía ir más allá del problema políticocriminal, que indudablemente también pretendía resolver, para conseguir otras finalidades más de carácter político y social que criminológico.

En todo caso, y respecto al tema de nuestro trabajo, de lo que no cabe la menor duda es de que la "esterilización forzosa de los asociales", bien dentro de los supuestos reconocidos en la Ley de 1933, bien más allá de ellos, fue una práctica corriente y constante en los momentos más duros del régimen

nacionalsocialista. Si bien no existen cifras exactas, se puede pensar que una buena parte de las esterilizaciones forzosas llevadas a cabo en aquel periodo (500.000, según los cálculos más prudentes; 1000.000, según los más exagerados) (20), fueron principalmente esterilizaciones de asociales, con o sin enfermedades hereditarias; es decir, de personas procedentes de los estratos sociales y económicos más marginales, delincuentes de poca monta, a veces con antecedentes penales por delitos contra la propiedad y la moral sexual, prostitutas, vagabundos, mendigos, etc. También llegó a aplicarse, aunque en menor extensión, a desafectos al régimen nacionalsocialista (21). Respecto a la esterilización de los asociales, ya hemos visto los pretendidos fundamentos científicos en el artículo de Mezger, antes citado. Pero evidentemente este trabajo no es más que el reflejo de una opinión científica bastante extendida en aquel momento. En una extensa bibliografía de la época, se analiza, sin ningún rubor y claramente, la esterilización de habituales, que debió ser práctica bastante habitual en las decisiones de los Tribunales de Salud Hereditaria, y se valoran sus resultados, entre una también ingente bibliografía que informa de las esterilizaciones forzosas llevadas a cabo en general por razones puramente médicas o eugenésicas (22).

5. La "solución final de la cuestión social"

Llegados a este punto conviene que reflexionemos, sobre la función social, más allá de las finalidades ideológicas o políticas coyunturales, que pudo tener la esterilización de asociales, como paso previo a su eliminación física definitiva. A un régimen como el nacionalsocialista, por criminal que fuera, y a sus muchos y muy cualificados asesores científicos, criminólogos, historiadores, sociólogos, biólogos y juristas, no se les puede negar una cierta dosis de racionalidad y coherencia en lo que hicieron. Las prácticas eugenésicas en los asociales, igual que las genocidas racistas con los judíos y gitanos, cumplía o pretendía cumplir una función que, por supuesto, iba más allá de la lucha contra la criminalidad y la retórica de la pureza racista. En el fondo, toda esta política cumplía una función que directamente influía en el mercado de trabajo y en el desarrollo económico e industrial de la Alemania Nazi, o mejor dicho, de la clase empresarial que se beneficiaba con esta política de control y exterminio de la mano de obra excedente no cualificada, o inútil para ser aprovechada de forma rentable, consiguiendo, al mismo tiempo, un disciplinamiento, a través de la violencia y el terror, de las masas trabajadoras restantes. Lo que, en definitiva, vino a hacer el Nacionalsocialismo para solucionar el "Asozialenproblem" fue sustituir la tradicional política de beneficencia, de ayuda social más o menos eficaz y humanitaria, más o menos sincera o hipócrita, llevada a cabo por instituciones religiosas y asociaciones como las Damas de la Caridad, la Conferencia de San Vicente de Paul, el Ejército de Salvación, etc., por una política de exterminio, de eliminación física y de esterilización, para evitar lo que ellos consideraban la principal causa de la asocialidad: la transmisión hereditaria de la misma, como una enfermedad hereditaria más.

Pero detrás de las pretendidas bases científicas de este planteamiento, al que, por increíble que parezca, contribuyeron incluso Premios Nóbel de Medicina, y algunos elegantes cultivadores de la Dogmática juridicopenal, paradójicamente en esa época furibundos partidarios de las más crudas tesis de la Criminología positivista lombrosiana; e incluso detrás de los planteamientos racistas propios de la ideología nacionalsocialista, preocupada por preservar la "pureza de la raza aria", estaba realmente un problema social que también era presupuestario y puramente económico. En un momento de crisis económica y social, como la que vivía Alemania a principios de los años treinta, pero también más adelante con los preparativos de la guerra y después en plena guerra, interesaba sobre todo reducir en el Presupuesto estatal el gasto social, para dedicarlo a otras tareas que según los planes del régimen nacionalsocialista eran más urgentes e importantes, como el rearme, la construcción de autopistas, el fomento de la producción industrial, el reclutamiento de la población, especialmente la más joven, en grupos "paramilitares" y militares o militarizados, verdaderos ejércitos, dispuestos a entrar en combate en cualquier momento. En esta situación, estaba claro que había que eliminar aquella parte de la población, incluso la de sangre alemana, que no se consideraba apta para esta tarea; que por su forma de vida y su escasa inclinación a un trabajo disciplinado y rutinario, era inútil como mano de obra y proclive a la "traición", al "sabotaje" y a la "deserción", es decir, que eran, en una palabra alemana muy en boga entonces, "volksschädlich" (23).

Era, pues, la "cosificación" del ser humano como mera mano de obra o como soldado educado en la "obediencia ciega", bien preparado físicamente, disciplinado y dispuesto a morir por la patria, lo que fundamentaba un tratamiento puramente biológico, casi veterinario, de los que no eran aptos para estos menesteres y, por tanto, debían ser eliminados como seres inútiles. En definitiva, se trataba también, como dice Victor KLEMPERER (24), de una *limpieza de sangre* (sic, en español), como en España en el siglo XVI. Pero entonces se trataba de religión, y hoy (se refiere a la época nazi) es zoología más negocio". En el fondo, esta política de exterminio de los asociales era en cierto modo también una "Endlösung", una "solución final" de la cuestión social, parecida a la "Endlösung" de la "cuestión judía" que se planeó por algunos destacados dirigentes nacionalsocialistas, entre los que se encontraban Eichmann y Freisler, en la Conferencia de Wannsee en Berlín en 1942, y la "Endlösung" de la cuestión polaca (25).

En la Historiografía sobre el tratamiento de los asociales en el nacionalismo, la tesis de la "Endlösung" fue propuesta principalmente por el historiador Detlev PEUKERT (26); aunque otros autores consideran que, a diferencia de lo que sucedió con la "Judenfrage", la "solución final" del problema de los asociales no se llevó a cabo de una forma planificada, siguiendo una metodología y un criterio uniforme (27).

Ciertamente, no hubo respecto a los asociales una Conferencia al máximo nivel como que la hubo respecto a los judíos en Wannsee, ni un Derecho penal específicamente creado para ellos como el que se hizo para los polacos; pero tanto el Proyecto de Ley sobre el tratamiento de los "extraños a la comunidad", de tan dilatada gestación, como las propuestas y estudios de importantes criminólogos, bioestadísticos, médicos, etc., publicados sobre todo a partir de 1938, demuestran hasta qué punto estaban ya maduras y aptas para aplicarse también a los asociales medidas de exterminio similares a las empleadas con los judíos.

En todo caso, una cosa es segura: la presencia de asociales (mendigos, prostitutas, vagabundos, drogadictos) en las calles de las ciudades alemanas, desagradaba profundamente a los dirigentes nacionalsocialistas, pues, entre otras cosas, era la prueba evidente de que su política de bienestar social, de pleno empleo, de orden y tranquilidad, que ellos habían vendido como uno de los mejores logros del régimen, no había conseguido eliminar el problema. Ocultarlos, primero, y eliminarlos después, se había convertido, por tanto, en una tarea cada vez más urgente, sobre todo a medida que la guerra y sus secuelas producían enormes bolsas de mendigos, mutilados, desertores, desempleados, desplazados, que de forma imparable iban llenando las calles y plazas de las ciudades y los caminos de toda Alemania. Los dirigentes nazis lo sabían y pusieron todo su empeño en evitarlo. "Muerto el perro, se acaba la rabia", debió pensar más de uno, al ver que el camino del exterminio no sólo era más eficaz, sino también más barato. Todo ello, eso sí, ejecutado de una manera muy científica, muy limpia, muy rápida y muy eficaz, sin el menor atisbo de humanidad, ni de sensibilidad con los más débiles, con los desfavorecidos, con los más pobres. En definitiva, un genocidio, un genocidio social, uno de los que quizás no entre todavía en las estrechas definiciones que de este delito dan las Convenciones internacionales, pero que fue tan real, tan brutal y tan criminal, como los otros que sí entraron porque los afectados tuvieron la influencia y el poder suficiente para conseguirlo.

Y la mejor prueba de que esto es así, es que tras la Guerra Mundial, fracasaron todos los intentos por incluir a los asociales entre los grupos de personas que deberían recibir indemnizaciones ("Wiedergutmachung") por la persecución sufrida durante la época nazi. Incluso algunos políticos que habían estado con ellos codo con codo en los campos de concentración, rechazaron expresamente que también los asociales fueran indemnizados, porque si se les indemnizaba igual que a ellos, decían, se confirmaba una de las tesis perversas del nacionalsocialismo: equiparar a la oposición política con los criminales y asociales. Consecuentemente, los Tribunales de la República Federal Alemana, decidieron después de la Guerra que estos no tenían ningún derecho a indemnización y que el tiempo pasado en los campos de concentración no podía ser computado para los asociales que sobrevivieron, a los efectos de una pensión (28). Hermanados por voluntad de los nazis en el dolor y en el sufrimiento, separados y discriminados los asociales a la hora de reparar el

daño sufrido.

Los asociales, quedaron así, como reza el subtítulo de la obra de SCHERER (29), como los "vergessene Verfolgte", los "perseguidos olvidados", del Nacionalismo. Y es que, como señala JELLONEK, intentando explicar este olvido, "en la Alemania de la posguerra poco Estado se podía hacer con los grupos afectados por el Proyecto (se refiere al de los extraños a la comunidad), los asociales, los Sinti y Roma (gitanos), etc." (30).

Así es, pues, como una vez más, el Derecho penal, la Administración de Justicia y las etiquetas criminológicas se utilizaron para diferenciar a los "buenos" de los "malos", a los ciudadanos, quizás no arios, pero en todo caso no delincuentes ni asociales, de los otros que Von Liszt definía como "proletariado de la delincuencia" y Marx como "lumpenproletariat", una clase de personas frente a las que, por lo que se ve y la experiencia histórica demuestra, están permitidas toda clase de excesos y de abusos, creando para ello, cuando sea necesario, lo que JAKOBS (31) ha llamado un "Derecho penal para enemigos"; un Derecho en el que caben todos los abusos y todas las extralimitaciones que se le ocurran a los que tienen el poder para imponerlas (32). Las garantías, los derechos humanos y las refinadas elucubraciones de la Dogmática juridicopenal se quedan, pues, para los amigos, para el buen ciudadano que alguna vez tiene la debilidad de cometer algún delito (aunque arruine con ello a miles de personas o envenene a otras tantas), y la desgracia de caer en las garras de la Justicia penal.

NOTAS

1 Sobre la esterilización forzosa como medio de "higiene social" en el nacionalsocialismo, la bibliografía es extensísima, una amplia relación de la misma se puede encontrar en Internet, bajo las respectivas voces de Eutanasia, esterilización, nacionalsocialismo, etc. El libro clásico sobre este tema es el de Gisela BOCK, Zwangssterilisation im Nationalsozialismus, 1986. Una buena información al respecto ofrecen PROCTOR, Racial Hygiene, Medizin under the Nazis, Cambridge, 1988; KLEE, Euthanasie im NS-Staat. Die Vernichtung lebensunwertes Lebens, Frankfurt am Main 1985; BURLEIGH/WIPPERMANN; The Racial State: Germany 1933-45, Cambridge 1991. La idea tuvo escaso eco en España; cfr. BORJA JIMÉNEZ, Violencia y criminalidad racista en Europa occidental: la respuesta del Derecho penal, Granada 1999, pp. 220 ss.; y sobre todo ÁLVAREZ PELÁEZ, Determinismo biológico, eugenesia y alteración mental, en Revista de la Asociación Española de Neuropsiquiatría, 1997, pp. 425 ss., quien señala que "las posiciones más radicales, en cuanto a la esterilización, surgieron de entre los abogados y juristas, aunque en ningún caso fueron de forma mayoritaria, ni tuvieron influencia en la legislación"; cfr. también del mismo autor, Prólogo a la traducción española de la obra de Francis GALTON, Herencia y eugenesia, Madrid 1988; y Eugenesia y fascismo, en HUERTAS/ ORTIZ; Ciencia y fascismo, Aranjuez 1998, pp. 77 ss. Una buena visión de conjunto de los distintos aspectos de la eugenesia, se ofrece en "La eugenesia hoy", Romeo Casabona (edit.), Bilbao-Granada 1999, con aportaciones de varios autores que estudian el tema desde diversas perspectivas.

Naturalmente, nada de esto tiene que ver con la esterilización voluntaria que, por razones ideológicas muy diferentes, ha estado prohibida hasta hace poco tiempo en muchos países (cfr. ahora, sin embargo, art. 156,1 Código penal español de 1995). Problemática sigue siendo, sin embargo, la esterilización de deficientes mentales, aunque se le rodee de especiales garantías jurídicas y se tome "como criterio rector el del mayor interés del incapaz" (véase art. 156,2 del citado cuerpo legal; y MUÑOZ CONDE, La esterilización de los deficientes psíquicos: comentarios a la Sentencia del Tribunal Constitucional español de 14 de julio 1994, Revista de Derecho y Genoma humano 1995. Esta sentencia del TC decidió por mayoría que la esterilización de los deficientes mentales introducida en el anterior Código penal por la reforma de 1989 era conforme a la Constitución. Sobre la situación anterior a esta reforma, véase SILVA SÁNCHEZ, La esterilización de disminuidos psíquicos, Barcelona 1988).

Sobre la esterilización de los asociales, véase infra lo dicho en el texto y las notas correspondientes, con ulterior bibliografía.

2 Cfr. LOMBROSO, L'uomo delinquente, 1876 (5ª ed., 1897). De esta y otras obras de Lombroso se hicieron traducciones al alemán, y tuvieron un fuerte impacto no sólo en los médicos y criminólogos de la época, sino también en juristas como Von Liszt. No deja de ser, paradójico, sin embargo, que en la bibliografía criminológica nacionalsocialista apenas fuera citado, lo que se explica porque Lombroso era de origen judío y obviamente eso impedía que sus teorías, que de todos modos eran acogidas y aplicadas de forma racial, fueran citadas como suyas. Sobre la expansión y desarrollo de la "Biología criminal" durante el Nacionalsocialismo, véase SIMON, Jürgen, Kriminalbiologie - theoretische Konzepte und praktische Durchführung eines Ansatzes zur Erfassung von Kriminalität, en Juristische Zeitgeschichte, Nordrhein-Westfalen Band 6: Kriminalbiologie, 1997, pp. 69 ss., especialmente sobre la esterilización forzosa pp. 95 ss. En este libro colectivo se encuentran además trabajos sobre el mismo tema de SCHWARTZ; ROTHMALER; BESDIES; SPARING y STRENG).

3 Algunos de estos cuadros y gráficos pueden verse en SCHERER; Klaus, "Asozial" im Dritten Reich, Die vergessenen Verfolgten, 1990, p.25, 44; BURLEIGH/WIPPERMANN; The Racial State, Germany 1933-45, Cambridge 1991, p. 171. Sobre Lombroso y la orientación médico-biológica de la Criminología, véase HASSEMER/MUÑOZ CONDE, Introducción a la Criminología, Valencia 2001, pp. 45 ss.

4 Así, por ejemplo, Hitler, en su libro emblemático, Mein Kampf, habla repetidas veces de que la meta final era la purificación de la raza aria y la eliminación de los "subhumanos" ("Untermenschen"). Sobre los antecedentes del racismo que a partir de las teorías del francés Goubineau fue extendiéndose por toda Europa en el siglo XIX, véase BORJA JIMÉNEZ, Violencia y racismo cit.

5 Sobre la forma en que se llevaban a cabo estas esterilizaciones, véase Medezin ohne Menschlichkeit, editado por Mitscherlich y Mielke, 1997, pp. 507 ss.

6 Cfr. MEZGER; Inwieweit werden Asozialen durch Sterilisierungsmassnahmen erfasst?, en Mitteilungen der kriminalbiologischen Gesellschaft, editado por encargo de la Presidencia por el Instituto Criminológico de la Universidad de Graz, Graz 1938, tomo V, que recoge las ponencias presentadas en la Sesión de Trabajo celebrada en Munich del 5 al 7 de octubre de 1937, páginas 81 a 97. Hay traducción al español de Francisco Muñoz Conde, en prensa. Ya en un trabajo poco conocido de 1934, Mezger había avanzado algunas de estas tesis; cfr. MEZGER, Der Asoziale im nationalsozialistischen Staat, en 50. Jahrbuch der Gefängnisgesellschaft für die Provinz Sachsen und Ahnlat, 1934, pp. 39 ss.

7 Ob. cit., p. 91.

8 Ob. cit., p. 92.

9 Este documento se encuentra recogido en AYASS, "Gemeinschaftsfremde", Quellen zur Verfolgung von "Asozialen" 1933-1945, Koblenz 1998. También en MUÑOZ CONDE, "El Proyecto Nacionalista sobre el tratamiento de los "extraños a la comunidad", en Revista Penal, 9, 2002, p. 52).

10 Y no solo, por supuesto, él; cfr., por ej. KRANZ/KOLLER, "Die Gemeinschaftsunfähige", 1941, o el trabajo de DUTBISCHER, Asozialität und Unfruchtbarmachung, en la misma revista y volumen donde Mezger publicó su trabajo, así como la extensa bibliografía que se menciona infra en nota 22, en la que se refleja la acogida que tuvo esa idea en buena parte de los trabajos que se publicaron sobre todo a partir de 1938 en las revistas médicas especializadas.

11 El documento con el Programa de este Curso, que luego fue suspendido debido a los bombardeos que continuamente sufría Berlín, se encuentra, como el resto de la documentación sobre este Proyecto de Ley, en el Bundesarchiv Koblenz, ahora en Berlín, R 22, 944, pp. 34 y 263 s. Agradezco al Dr. AYASS, de la Universidad de Kassel, que me haya proporcionado una fotocopia del mismo.

12 Véase al respecto MUÑOZ CONDE, en Revista Penal cit, pp. 49 ss.

13 Véase texto del mismo, en MUÑOZ CONDE, en Revista Penal, cit. p. 53.

14 SCHERER, ob. cit., pp. 52 ss.

15 Cfr. BOCK, Zwangssterilisation cit., pp. 366 s.

16 Cfr. AYASS, "Asoziale" cit., pp. 102 ss.

17 Cfr. texto de la misma en MUÑOZ CONDE, Edmund Mezger y el Derecho penal de su tiempo, 2. ed., Valencia 2001, pp. 116 ss.; y el mismo, en Revista Penal, 9, 2002, p. 58. Respecto al tema del tratamiento de la homosexualidad en el nacionalsocialismo, véase además del libro de JELLONEK, Homosexuelle unter dem Haken Kreuz, 1990, la tesis doctoral de VON BÜLOW, Der Umgang der nationalsozialistischer Justiz mit Homosexuellen, Oldenburg 2000.

18 Sobre KOLLER, cfr. GÖTZ/ROTH, Die restlose Erfassung, 1984, reimpresión de 1992.

19 Véase al respecto, KRANZ/KOLLER, "Die Gemeinschaftsunfähige", I y II Parte, Giessen 1941; en el libro de SCHERER, a. cit., pp. 118 ss., se contiene una entrevista con Koller, en el que éste defiende sus puntos de vista de entonces, pero rechaza que en sus propósitos y los de Kranz estuviera ningún tipo de idea de exterminio de los "Gemeinschaftsunfähige", y que ellos tuvieran conocimiento de que sus trabajos al respecto pudieran ser utilizados con tal finalidad. Algo que a la vista de lo que dicen en el libro y de los puestos de responsabilidad que ocuparon en la política demográfica del nacionalsocialismo cuesta trabajo creer.

20 Cfr. SIMON, lug. cit., pp. 96 s.

21 En la película de Stanley Cramer, "Vencedores o Vencidos" (título original: Los Procesos de Nürnberg), el actor Montgomery Cliff interpreta el papel de uno de estos esterilizados, calificado de retrasado mental, pero que independientemente de su escasa inteligencia, había sido mandado esterilizar por haberse peleado con un grupo de las SS. Se trata de un hecho real que se dio con bastante frecuencia. La venganza y la desafección política al régimen, podían ser suficientes para ser puestos a disposición del Tribunal de Salud Hereditaria, que muchas veces de modo rutinario accedía a la solicitud oficial planteada sin mayores comprobaciones.

22 Aunque sólo sea por vía de ejemplo, se pueden citar en la bibliografía alemana de la época, además de los trabajos de Mezger y Dutbischer, publicados en *Mitteilungen der kriminalbiologischen Gesellschaft*, en 1937, los siguientes: LANGE Die Unfruchtbarmachung bei Schwachsinnige unter besonderer Berücksichtigung der Hilfsschüler, en *Der Erbarzt*, 1935; STUMPFL, Kriminelle Psychopaten. Ein kritischer Beitrag zur Frage des "moralischen Schicksals", *lug. cit.*, 1936; STAEMLER, Das Problem der erbkranken und der asozialen Familien und ihrer Behandlung, en *Volk und Rasse* 13 (1938); KOPP, Die Unfruchtbarmachung der Asozialen, en *Der Erbarzt* 1939; KAPP, Zur Unfruchtbarmachung bei angeborenen Schwachsinnig und über ihre Bedeutung gegen Kriminalität und asozialität, en *Monatsschrift für Kriminalbiologie und Strafrechtsreform* 39 (1939); LEITER; Zur Vererbung von asozialen Charaktereigenschaften, en *lug. u cit.*; etc., más una larga serie de tesis y trabajos de todo tipo que, con un carácter más o menos científico, basado en la práctica rutinaria que se llevaba a cabo en los centros de esterilización, intentan demostrar la tesis del carácter hereditario de los rasgos físicos y psíquicos condicionantes de la asocialidad y la criminalidad (Agradezco esta información al Dr. Wolfgang AYASS, quien en su despacho de la Universidad de Kassel, me mostró y puso a mi disposición mas de doscientos trabajos sobre "esterilización forzosa" en la época nacionalsocialista). Este tipo de trabajos dejan de realizarse o al menos de publicarse, a partir de 1945, por más que de una forma más o menos encubierta todavía se propongan después de la Guerra por algún sector de la Criminología algunas medidas eugenésicas para prevenir la asocialidad, véase por ej. GÖBBELS, Hans, Die Asozialen, Hamburgo 1947, p.245, 256; citado apud SCHERER, ob. cit., p.125.; y en un sector de la Criminología alemana se siguiera manteniendo una orientación criminológica de carácter biologicista (Mergen, Seelig, Exner), véase al respecto STRENG; Von der "Kriminalbiologie" zur "Biokriminologie"?, en *Juristische Zeitgeschichte Nordrhein-Westfalen* Band 6: Kriminalbiologie, cit., p.213 ss. Sobre la actitud de la Iglesia católica alemana ante estas prácticas durante el Nacionalsocialismo, véase RICHTER; Ingeborg, Katholizismus und Eugenik in der Weimarer Republik und im Dritten Reich, Viena 2001, pp. 367 ss.).

23 Esta expresión, literalmente "dañino al pueblo", se utilizaba durante el nacionalsocialismo para denominar a las personas que se aprovechaban de las circunstancias de la guerra (oscuridad durante los bombardeos, casas deshabitadas), para cometer algún delito, generalmente contra la propiedad (sobre éstas y otras expresiones similares frecuentemente utilizadas por el nazismo, véase BRACKMANN/ BIRKENHAUER, NS-Deutsch, 1988 -reimp. 2001- p. 197). Conforme a una Ley de 5 septiembre 1939 (recién comenzada la guerra), estos sujetos, muchas veces jóvenes adolescentes, podían ser condenados por "Sondergerichte" ("Tribunales especiales") a penas muy graves e incluso la de muerte, aunque el delito fuese de escasa gravedad, como un hurto o tráfico en el mercado negro. La doctrina consideró esta ley como un Derecho penal característico de los tiempos de guerra, que atendía más a un tipo de autor que a la gravedad del delito cometido. En esta línea, interpretaba, por ejemplo, MEZGER (Der junge Schwerverbrecher, en Freisler, R (edit.), Deutsches Jugendrecht, Zum neuen deutschen Strafrecht, Berlin 1944, FET 4, p.83 ss.), las disposiciones que permitían que un joven pudiera ser condenado a estas penas y juzgado como un adulto por un Tribunal especial, elaborando el concepto "unjugendliche Jugend", es decir, "joven que no tenía la tipología de un joven, sino la de un adulto" (cfr. también MEZGER, Kriegsstrafrecht und Kriegsverfahrensrecht, en Akademie des Deutschen Rechts, vol7, 1940, p.4: "El Decreto -se refiere al que se ocupa de la responsabilidad penal de los criminales jóvenes-, afecta a uno de los problemas más candentes de la política criminal: la distribución entre jóvenes valiosos racialmente, cuyas infracciones no tienen mayor importancia para su desarrollo futuro..., y el futuro criminal peligroso, cuya criminalidad comienza a menudo a edad muy temprana"; cfr. al respecto GEERLING, Protecting the National Community from Juvenile Delinquency, en Eras, Melbourne 1999). Especialmente revelador de esta preocupación por detectar ya a temprana edad quién era un delincuente joven "racialmente valioso" y quién iba a ser un peligroso criminal, es lo que EXNER (Biología criminal, trad. De Juan del Rosal, Madrid 1946, p.465) llamaba *prognosis precoz*, para la que opinaba podría venir en consideración "medidas de higiene racial", diciendo a continuación (p.466): "Aquí existe una misión biológica de gran importancia para el futuro. ¡Cuántos sufrimientos para el individuo, cuántas preocupaciones para la comunidad y cuántos gastos para el estado podrían ahorrarse si fuésemos capaces de reconocer realmente en su esencia diez años a los individuos que en sus (sic) 30 años han caído en reclusión de seguridad o se les ha aplicado la medida de castración!". Y así termina en 1940 su Tratado: con la esperanza puesta en el futuro. Sin comentarios (quizás por ello el traductor, bastante aficionado por lo demás a poner notas a ese Tratado, no puso en este caso ninguna).

Respecto a la aplicación de esta Ley y del Derecho penal de la guerra, conviene recordar que en los años 60 se acusó al famoso comentarista del Código penal alemán y alto cargo del Ministerio de Justicia de la República Federal Alemana, Eduard Dreher, de haber actuado como Fiscal ante esos Tribunales especiales y solicitado penas de muerte para autores de hurto que fueron aplicadas y ejecutadas. Dreher reconoció estos hechos, pero alegó que siempre había actuado con un escrupuloso respeto a la legalidad vigente en aquel momento y sin infringir ningún principio del Estado de Derecho. Similares acusaciones se hicieron en los años 60 también contra el penalista Eric Schwinge, quien durante la Segunda Guerra Mundial, había actuado como juez militar, condenando a muchas personas a la pena de muerte. También Schwinge se escudó en la legalidad vigente, querellándose por injurias contra los que hicieron estas acusaciones, alegando que su actuación se había atenido en todo momento a la misma, de la que además era un consumado especialista, ya que sus Comentarios a la Ley Penal Militar era el libro más usado en aquella época por los tribunales militares. Ninguno de los dos parece haber tenido el menor problema de conciencia por sus actuaciones, y desde luego ocuparon puestos importantes en la Universidad y en la Administración del Gobierno de la República Federal, tras la guerra. (Sobre Dreher, véase el Festchrift (libro Homenaje), que le dedicaron un grupo de penalistas alemanes, con motivo de su 70 aniversario, editado por Jescheck y Lüttger, 1977; en el que obviamente no se alude a este hecho, al que, sin embargo, sí alude Von Miquel, en Frei, Karrieren in Zwielficht, Frankfurt 2001, p. 205). Sobre Schwinge, véase GARBE, Erich Schwinge, Ein deutsches Juristenleben, Hamburgo 1989.

24 LTI, 18ª ed., 1999, p. 44 (hay traducción española).

25 Es imposible reseñar la impresionante cantidad de bibliografía que existe sobre la llamada "Endlösung der Judenfrage", que además tuvo especial virulencia en Polonia, donde se mezclaba con un Derecho penal especialmente creado para este país; cfr., al respecto, por ej., la reciente obra de BROWNING, Aquellos hombres grises. El Batallón 101 y la solución final en Polonia, 2002. Véase también nota siguiente.

26 Die Genesis der "Endlösung" aus dem Geist der Wissenschaft, en Forum für Philosophie Bad Homburg (edit.). Zerstörung des moralischen Selbstbewusstseins: Chance oder Gefährdung, Frankfurt am Main, 1988, p.25; también el mismo, Rassismus und "Endlösungs"-Utopie, Thesen zur Entwicklung und Struktur der nationalsozialistischen Vernichtungspolitik, en Christoph Klessman (edit.), Nicht nur Hitler Krieg: der zweite Weltkrieg und die Deutschen, Düsseldorf 1969, p. 73.

27 De esta opinión, por ejemplo, es AYASS, "Asoziale", pp. 220 ss., aunque siguiendo al historiador Peukert, admite, p. 218, que el proceder contra los asociales se puede considerar como parte de una política racista total.

28 Cfr., por ejemplo, BGH 7.6. 1956, citado apud AYASS, "Asoziale", pp. 210 s.

29 "Asoziale" cit.

30 JELLONEK, Burkhard, Homosexuelle cit., p. 162, nota 114.

31 JAKOBS, Ponencia al Congreso de Berlin celebrado en octubre de 1999, y publicado luego en el 2000, con el título Die deutsche Strafrechtswissenschaft in der Jahrtausendwende (hay traducción española de esta obra en prensa; sobre la tesis de JAKOBS, véase MUÑOZ CONDE, Edmund Mezger cit., p. 72.

32 "Así pues, la sociedad seguirá teniendo enemigos -visibles o con piel de cordero- deambulando por ella.... Por ello, no existe ninguna alternativa al Derecho penal de enemigos que sea actualmente perceptible. La seguridad cognitiva, que en el Derecho penal de ciudadanos se puede regular de un modo simultáneo, se convierte en el Derecho penal de enemigos en el objetivo principal. En otras palabras, ya no se trata del mantenimiento del orden de personas tras irritaciones sociales internas, sino que se trata del restablecimiento de unas condiciones del entorno aceptables por medio de la -si se me permite la expresión- neutralización de aquellos que no ofrecen la garantía cognitiva mínima necesaria para que a efectos prácticos puedan ser tratados en el momento actual como personas. Es cierto que el procedimiento para el tratamiento de individuos hostiles está regulado jurídicamente, pero se trata de la regulación jurídica de una exclusión: los individuos son actualmente no-personas. Indagando en su verdadero concepto, el derecho penal de enemigos es, por lo tanto, una guerra cuyo carácter limitado o total depende (también) de cuánto se tema al enemigo" (JAKOBS, "La autocomprensión de la ciencia del Derecho penal ante los desafíos del presente -comentario-", traducción de Teresa Manso, en prensa).

LA ESTERILIZACIÓN DE LOS ASOCIALES EN EL NACIONALSOCIALISMO

¿Un paso para la "solución final de la cuestión social"?

Francisco Muñoz Conde

RESUMEN: Entre los horrores jurídicos y humanos que se llevaron a cabo desde el poder en la Alemania nacionalsocialista, uno que ha pasado en cierto modo desapercibido, probablemente por la ausencia de una voz que representara a las víctimas, es el de la esterilización y exterminio de los grupos considerados asociales. Siguiendo ciertos presupuestos de biología criminal que hunden sus raíces en Lombroso, se puso en práctica un programa cuyo principal avalista desde la Criminología fue Mezger, el prestigioso tratadista del Derecho Penal.

PALABRAS CLAVES: biología criminal, eugenesia, esterilización, marginación social, Mezger, nacionalsocialismo.

FECHA DE PUBLICACIÓN EN RECPC: 27 de febrero de 2002